

Odpowiedzialność karna

1. Wprowadzenie – obowiązująca regulacja i jej charakterystyka

Na gruncie dyrektywy 2005/29/WE brak jest szczegółowej regulacji sankcji za naruszenie jej postanowień, w szczególności zaś brak jest odpowiedzi na pytanie, w jakim zakresie państwa członkowskie winny obok instrumentów cywilnoprawnych lub administracyjnych wprowadzić także sankcje karne. Artykuł 13 dyrektywy stanowi jedynie, że:

Państwa Członkowskie ustanawiają sankcje za naruszenie przepisów krajowych przyjętych w celu wykonania niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne działania w celu zapewnienia ich egzekwowania. Sankcje te muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Regulacja ta z pewnością nie zabrania wprowadzenia do krajowego porządku prawnego sankcji karnych, ale z drugiej strony nie wymaga, by naruszenie przepisów dyrektywy spotykało się z taką sankcją. Jeżeli jednak państwo członkowskie zdecyduje się zastosować sankcje karne, winny one być „skuteczne, proporcjonalne i odstraszające”. Oczywiście zastosowane w art. 13 dyrektywy kryteria nie są do końca spójne, co zwiększa swobodę ustawodawcy krajowego. Zauważyć bowiem należy, że sankcja odstraszająca realizuje model prewencji zarówno indywidualnej (wobec konkretnego naruszydciela), jak i ogólnej (wobec potencjalnych naruszydcieli), a zatem winna być zasadniczo surowa. Sankcja odstraszająca zawsze sprawia bowiem, że chodzi nie tyle o reakcję na konkretne zachowanie bezprawne, ile o wykorzystanie sankcji jako instrumentu sterowania zachowaniem uczestników obrotu prawnego. Bodźce odstraszające sankcji stanowią zatem impulsy do kształtowania zachowań rynkowych w pożądanym przez ustawodawcę kierunku. Sankcja odstraszająca może być więc bardziej surowa, niż wymagałaby tego indywidualizowana reakcja na zachowanie bezprawne, ponieważ reakcja ta nie jest celem samym w sobie, ale także środkiem do celu.

Sankcja proporcjonalna to sankcja, która wprowadza należytą równowagę między wagą przewinienia a surowością sankcji. Proporcjonalność każe, by naruszenia mniejszego kalibru karane były raczej łagodnie. Wprowadzając kryterium proporcjonalności, ustawodawca wspólnotowy umożliwił obronę tezy, że

odstraszający charakter sankcji (czyli w istocie jej prewencyjny charakter) może być realizowany wyłącznie w granicach sankcji proporcjonalnej. Innymi słowy, pierwszym krokiem jest określenie zakresu sankcji proporcjonalnych (co zawsze może obejmować pewne spektrum sankcji). Następnie, wśród tak określonego zakresu sankcji należy wybrać te, które mogą realizować funkcję prewencyjną. Oznacza to, że w pewnych przypadkach czysta funkcja prewencyjna nie może zostać zrealizowana, ponieważ z uwzględnieniem zasady proporcjonalności możliwa do zastosowania sankcja nie będzie należycie odstraszająca.

Nie jest jasne, jakie znaczenie ma pierwsze ze wskazanych w art. 13 dyrektywy kryteriów, tj. skuteczność sankcji. Jeśli jako skuteczność rozumieć zdolność sankcji do wpływania na zachowania uczestników obrotu (tzn. że ukarany podmiot nie będzie już naruszał ustanowionych przez dyrektywę, a ściślej implementującą ją ustawę krajową, reguł, a przykład ten będzie działał także na inne podmioty), to skuteczność pokrywa się z odstraszającym charakterem sankcji. Być może skuteczność da się także rozumieć jako wykonalność, jednakże nie wydaje się to intencją przepisu.

Powyższe uwagi pokazują, że trzy kryteria odnoszące się do sankcji wprowadzanych przez państwa członkowskie za dopuszczenie się nieuczciwych praktyk rynkowych są niezwykle ogólne. Ogólny musi więc też być wniosek, jaki z kryteriów tych można wyprowadzić. Wydaje się, że sankcja musi być odpowiednia do wagi naruszenia, a w tych granicach winna być wystarczająco dotkliwa, by mogła oddziaływać prewencyjnie.

Ponieważ art. 13 dyrektywy nie odnosi się tylko do sankcji karnych, lecz do wszystkich negatywnych konsekwencji dopuszczenia się nieuczciwej praktyki rynkowej, wydaje się zasadne uwzględnienie ogółu sankcji, jaki grozi podmiotowi, który dopuścił się takiej praktyki, w przeciwnym bowiem razie zastosowanie obok siebie sankcji cywilnych, karnych i administracyjnych mogłoby zdecydowanie wykraczać poza zasadę proporcjonalności.

Rola sankcji karnych (na tym etapie rozważań należy przez nie rozumieć, w ujęciu prawa polskiego, zarówno odpowiedzialność za wykroczenia, jak i przestępstwa) w przypadku naruszeń postanowień takich ustaw jak ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wydaje się rolą uzupełniającą. Przedmiot regulacji dyrektywy, a w ślad za nią ustawy, jest bowiem zasadniczo prywatnoprawny. Wydaje się więc, że w pierwszym rzędzie winno znaleźć zastosowanie instrumentarium prawa prywatnego. Mechanizm egzekucji w przypadku regulacji chroniących konsumentów może także wykorzystywać instrumenty prawa administracyjnego. Jak pokazuje praktyka, instrumenty tego rodzaju, zarówno z uwagi na dotkliwość sankcji, jak i wyspecjalizowanie organów je stosujących, mogą mieć w praktyce największe znaczenie. Instrumenty prawa administracyjnego, a w szczególności stosowane tam nakazy, zakazy i sankcje pieniężne, mają niekiedy charakter quasi-penalny i mogą być dla ich adresata nawet bardziej dotkliwe niż sankcje *stricto* karne. Problem ten może być w tym miejscu jedynie

zasygnalizowany, jednakże niewątpliwie co najmniej nielogiczne jest, że – posługując się przykładem prawa polskiego – w postępowaniu przed Prezesem UOKiK przedsiębiorca, któremu zarzuca się na przykład zbiorowe naruszenie interesów konsumentów wynikające z nieuczciwej praktyki rynkowej, ma o wiele mniejsze prawa niż w postępowaniu o wykroczenie lub przestępstwo, mimo że zwłaszcza w tym pierwszym przypadku grożące mu na podstawie decyzji Prezesa UOKiK sankcje są nieporównanie poważniejsze niż w postępowaniach o charakterze ściśle penalnym.

Z powyższego wynika, że ustawodawca krajowy, decydując się na wprowadzenie sankcji karnych w regulacjach implementujących dyrektywę 2005/29/WE, winien uwzględniać także pozostałe sankcje o charakterze cywilnoprawnym lub administracyjnoprawnym. Sankcje te mają swoje wady i zalety, stąd sankcje karne winny być wykorzystywane zasadniczo w dwóch przypadkach. Po pierwsze, gdy z ich istoty wynika, że dla danej kategorii zachowań mogą one mieć pożądane cechy, niewystępujące w przypadku innych sankcji, po drugie, jeśli dana kategoria zachowań jest uznawana za szczególnie naganną i ustawodawca uznaje za zasadne kumulację sankcji, włączając w to sankcje karne.

Powstaje oczywiście pytanie, jakie cechy sankcji penalnej mogą przesądzać o jej „szczególnych zaletach” w porównaniu z sankcjami cywilnymi lub administracyjnymi. Porównując sankcję karną z instrumentami ochrony cywilnoprawnej, należy zauważyć, że postępowanie karne w mniejszym stopniu angażuje osobę, która zarzuca dopuszczenie się nieuczciwej praktyki rynkowej. Oczywiście, stopień zaangażowania może być różny (co zależy m.in. od trybu ścigania), jednakże cecha ta jest wspólna dla większości postępowań o charakterze karnym. Należy jednak zauważyć, że tę „zaletę” posiadają także instrumenty prawa administracyjnego, na przykład postępowanie przed Prezesem UOKiK. W istocie, z uwagi na większe kompetencje i specjalizację, instrumenty tego typu mogą być z tego punktu widzenia znacznie bardziej racjonalne. Postępowania cywilne i administracyjne mają jednak jedną cechę wspólną, która uwidacznia się wówczas, gdy podmiotem, wobec którego kierowany jest zarzut stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, jest osoba prawna (jednostka organizacyjna). Otóż orzeczona w takich postępowaniach sankcja dotknie bezpośrednio jedynie osobę prawną, nie zaś konkretne osoby fizyczne, których działania lub zaniechania zostaną jednostce organizacyjnej przypisane. Sankcja karna jest zatem przydatna wtedy, gdy istotne jest, by konsekwencje zachowania bezprawnego dotknęły nie tylko jednostkę organizacyjną, lecz także bezpośredniego sprawcę.

Wydaje się, iż na gruncie regulacji chroniących konsumenta może istnieć pewna potrzeba do wprowadzenia sankcji penalnych o wyżej wskazanych właściwościach. Niewątpliwie znaczna część przedsiębiorców działających na rynku, którzy mogą dopuścić się naruszenia przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, to jednostki organizacyjne posiadające osobowość prawną (np. spółki akcyjne czy z o.o.). W istocie większość dużych przedsiębiorców

proceedzi działalność gospodarczą w tej formie. W organizmie gospodarczym może wystąpić tendencja do postrzegania przepisów prawnych chroniących konsumenta jako pewnego elementu, który należy uwzględnić w rachunku zysków i strat przedsiębiorstwa. Dotyczy to także sankcji za naruszenie owych przepisów – mogą one zostać wliczone w ogólne koszty działalności, co sprawi, że niekiedy bardziej opłacalne może się okazać naruszenie i poniesienie sankcji niż niezwłoczne dostosowanie się do przepisów prawa. Sankcje karne dotyczące konkretnych osób, odpowiedzialnych za dopuszczenie do nieuczciwej praktyki rynkowej, wprowadzają dla tych osób element osobistego ryzyka, osobistej odpowiedzialności, który inaczej by nie istniał.

Wstępne spojrzenie na przepisy karne zawarte w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym pokazuje, że ustawodawca polski zdecydował się na jedynie częściową penalizację nieuczciwych praktyk rynkowych. Po pierwsze, sankcja karna została przewidziana w przypadku tzw. agresywnych praktyk rynkowych. Z zakresu praktyk zakazanych przez dyrektywę wprowadzono więc odpowiedzialność karną wyłącznie w przypadku praktyk agresywnych. Żadna z postaci praktyk wprowadzających w błąd nie została natomiast obłożona tego rodzaju sankcją. Po drugie, sankcja karna została przewidziana w przypadku tzw. praktyk konsorcyjnych, które nie są poddane regulacji dyrektywy. W tym kontekście trudno zatem w ogóle mówić o zgodności polskiej regulacji z prawem europejskim, co się tyczy charakteru sankcji (innym problemem jest to, czy z uwagi na maksymalny charakter harmonizacji dyrektywą 2005/29/WE tego rodzaju rozszerzenie zakresu polskiej ustawy implementującej było w ogóle dopuszczalne, co omawiane jest w innej części niniejszego opracowania).

Sam fakt poddania sankcji karnej wyłącznie praktyk agresywnych wydaje się uzasadniony. Praktyki wprowadzające w błąd najściślej są bowiem związane z etapem przedkontraktowym i kontraktowym. Wobec takiego charakteru obowiązków odpowiedzialność karna, nawet w postaci odpowiedzialności za wykroczenia, byłaby ciałem obcym. Należy podkreślić, że nie zasługuje na poparcie tendencja do penalizowania odpowiedzialności ściśle cywilnoprawnej, wprowadza ona bowiem zagrożenie dla swobody działalności gospodarczej. Nie każde negatywnie oceniane zachowanie przedsiębiorcy na rynku trzeba bowiem kwalifikować jako przestępstwo lub wykroczenie. Odpowiedzialność karna w przypadku praktyk wprowadzających w błąd wydaje się także niecelowa z uwagi na naturę takich przypadków. Bardzo często okoliczności, które muszą być w sprawie ustalone, na przykład wzorzec konsumenta, to jak taki konsument zrozumiałby daną wypowiedź, jakie miała ona znaczenie dla decyzji transakcyjnej i czy mogła wprowadzać konsumenta w błąd, nie są oczywiste i będą różnie oceniane. Stosowanie do takich przypadków sankcji karnych prowadziłoby do trudnych do zaakceptowania konsekwencji. Praktyki agresywne co do zasady wykraczają natomiast poza granice swobody działalności gospodarczej i swobody umów, stąd poddanie ich sankcjom karnym nie powoduje ingerencji w podstawowe zasady prawa cywilnego. Ponieważ praktyka agresywna

w typowym przypadku wykracza poza normalne stosunki cywilnoprawne, instrumenty prawa cywilnego nie w każdym przypadku mogą przewidywać wystarczające i skuteczne środki obrony. Także z tego powodu skorzystanie z sankcji karnych wydaje się celowe. Wreszcie zauważyć można, że praktyki agresywne mogą być stosowane nie tylko przez duże podmioty gospodarcze, których skala działalności uzasadnia zainteresowanie nimi organów, takich jak Prezes UOKiK (w kontekście instrumentów przyznanych temu organowi w zakresie ochrony konsumentów), lecz także przez drobnych przedsiębiorców lub niezależnych przedstawicieli handlowych. W takich sytuacjach celowe wydaje się wprowadzenie sankcji karnej z uwagi na to, że inne sankcje mogą nie odnieść pożądanego skutku.

Zauważyć jednak należy, że ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym uznaje praktyki agresywne za wykroczenia, co sprawia, że odpowiedzialność za takie praktyki nie może być uznana za przesadnie surową. Podkreślić wypada, że nie oznacza to, że praktyka agresywna nie może równocześnie wypełniać znamion innego czynu zabronionego pod groźbą kary. Skrajne przypadki praktyk agresywnych, powiązane na przykład z pozbawieniem wolności, mogą stanowić przestępstwa, jeśli realizują znamiona czynów zabronionych w kodeksie karnym lub innych ustawach przewidujących odpowiedzialność karną.

2. Podstawowe zasady odpowiedzialności karnej i za wykroczenia

Do przestępstw określonych w art. 16 u.p.n.p.r. stosuje się przepisy części ogólnej kodeksu karnego. Wynika stąd między innymi, że:

- znikoma społeczna szkodliwość czynu może wyłączyć popełnienie przestępstwa (art. 1 § 2 k.k.);
- warunkiem odpowiedzialności jest wina sprawcy (art. 1 § 3, art. 9 k.k.);
- zasadą jest odpowiedzialność jedynie za przestępstwa umyślne (art. 8 k.k.).

Karalna jest forma stadialna usiłowania (art. 13 k.k.). Zastosowanie znajdują przepisy kodeksu karnego o współsprawstwie, sprawstwie kierowniczym, pomocnictwie i podżeganiu (art. 18 k.k.). Kodeks karny określa także dolną granicę wieku odpowiedzialności karnej (art. 10 k.k.) oraz okoliczności wyłączające bezprawność lub winę zachowania.

Zgodnie z art. 5 k.k. ustawę karną polską stosuje się do sprawcy, który popełnił czyn zabroniony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym, chyba że umowa międzynarodowa, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, stanowi inaczej. Odpowiedzialność za przestępstwo popełnione za granicą podlega regułom określonych w art. 109 i n. k.k.

Podstawowe zasady odpowiedzialności za wykroczenia określają art. 1–17 k.w. Zgodnie z art. 1 § 1 k.w. odpowiedzialności za wykroczenie podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony przez ustawę obowiązującą

w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5000 zł lub nagany. Artykuł 1 § 2 k.w. wyraźnie stwierdza, że także odpowiedzialność za wykroczenia opiera się na zasadzie winy.

Odpowiedzialność za wykroczenia dotyczy zasadniczo jedynie wykroczeń popełnionych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym. Odpowiedzialność za wykroczenie popełnione za granicą zachodzi tylko wtedy, gdy przepis szczególny taką odpowiedzialność przewiduje, przepisu zaś takiego w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym brak.

Odpowiedzialność za wykroczenia różni się od odpowiedzialności za przestępstwa co do strony podmiotowej czynu. Zgodnie z art. 5 k.w. wykroczenie można popełnić zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, chyba że ustawa przewiduje odpowiedzialność tylko za wykroczenie umyślne. Tymczasem w przypadku przestępstw to odpowiedzialność za zachowanie nieumyślne musi być wyraźnie przewidziana w ustawie.

Usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności zachowania wyłącza popełnienie przestępstwa (art. 30 k.k.) i wykroczenia (art. 7 k.w.). Zgodnie z art. 7 § 2 k.w. nie popełnia wykroczenia umyślnego, kto pozostaje w błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego, jednak pamiętać należy, że w przypadku wykroczeń odpowiedzialność obejmuje także co do zasady wykroczenia nieumyślne.

Dolna granica wieku odpowiedzialności za wykroczenia wynosi 17 lat. Mając na uwadze regulację art. 16 u.p.n.p.r., należy wskazać, że granica ta identycznie kształtuje się na gruncie art. 10 § 1 k.k.

W przypadku zbiegu przepisów prawa wykroczeń, zgodnie z art. 9 k.w. stosuje się przepis przewidujący najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów. W przypadku zbiegu wykroczeń art. 9 § 2 k.w. stanowi, że wymierza się łącznie karę w granicach zagrożenia określonych w przepisie przewidującym najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów.

Jeżeli czyn będący wykroczeniem wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa, orzeka się za przestępstwo i za wykroczenie, z tym że jeżeli orzeczono za przestępstwo i za wykroczenie karę lub środek karny tego samego rodzaju, wykonuje się surowszą karę lub środek karny. W razie uprzedniego wykonania łagodniejszej kary lub środka karnego zalicza się je na poczet surowszych (art. 10 § 1 k.w.).

W przypadku wykroczeń odpowiedzialność za usiłowanie zachodzi tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi (art. 11 § 2 k.w.). Także odpowiedzialność za podżeganie i pomocnictwo zachodzi wtedy, gdy ustawa tak stanowi i co więcej, tylko w razie dokonania przez sprawcę czynu zabronionego (art. 14 k.w.). Przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym nie zawierają takich regulacji.

Kodeks wykroczeń wymienia wyraźnie jedynie dwie okoliczności wyłączające bezprawność, tj. obronę konieczną i stan wyższej konieczności (art. 15 i 16 k.w.).

Zgodnie z art. 17 § 1 k.w.: „Nie popełnia wykroczenia, kto, z powodu choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego lub innego zakłócenia czynności psychicznych, nie mógł w czasie czynu rozpoznać jego znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem”. Należy wskazać, że art. 17 § 3 k.w. przewiduje, podobnie jak art. 31 § 3 k.k., wyjątek od zasady winy, bowiem niemożność rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swym postępowaniem spowodowana wprawieniem się przez sprawcę w stan nietrzeźwości lub odurzenia powodujący wyłączenie lub ograniczenie poczytalności, które sprawca przewidywał albo mógł przewidzieć, nie wyłącza odpowiedzialności za popełnienie wykroczenia.

3. Agresywna praktyka rynkowa jako wykroczenie

3.1. Znamiona

Określenie znamion wykroczenia wskazanego w art. 15 ust. 1 u.p.n.p.r. zostało w istocie dokonane przez odesłanie. Przepis stanowi jedynie, że wykroczeniem jest „stosowanie agresywnej praktyki rynkowej”. Praktyka rynkowa winna być rozumiana zgodnie z art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r., tj. jako:

działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Z definicji tej wynika więc, że wykroczenie określone w art. 15 ust. 1 u.p.n.p.r. może popełnić jedynie przedsiębiorca w rozumieniu art. 2 pkt 1 tej u.p.n.p.r. (wykroczenie indywidualne). Adresatem zachowania bezprawnego musi być zaś konsument w rozumieniu art. 2 pkt 2 u.p.n.p.r. Agresywna praktyka rynkowa to praktyka rynkowa charakteryzująca się cechami wskazanymi w art. 8 u.p.n.p.r., tj. praktyka, która przez niedopuszczalny nacisk (każdy rodzaj wykorzystania przewagi wobec konsumenta, w szczególności użycie lub groźbę użycia przymusu fizycznego lub psychicznego, w sposób znacznie ograniczający zdolność przeciętnego konsumenta do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej umowy) w znaczny sposób ogranicza lub może ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie względem produktu, i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Agresywnymi nieuczciwymi praktykami rynkowymi są praktyki wskazane w art. 9 u.p.n.p.r. (praktyki nieuczciwe w każdych okolicznościach), jednakże odpowiedzialność za wykroczenia nie ogranicza się jedynie do nich.

Niewątpliwie poza zakresem art. 9 u.p.n.p.r. precyzja określenia znamion wykroczenia z art. 15 ust. 1 u.p.n.p.r. pozostawia niedosyt. Można mieć pewne

wątpliwości, czy rzeczywiście formułowanie znamion wykroczenia przy użyciu tylko ocennych i nieprecyzyjnych pojęć jest dopuszczalne. Na problem ten wskazuje wyraźnie art. 8 ust. 3 u.p.n.p.r., podający kryteria, jakie należy uwzględniać, oceniający, czy mamy do czynienia z agresywną praktyką rynkową. Tego rodzaju sposób określania znamion jest sprzeczny z zasadą *lex certa*, ponieważ jednak odpowiedzialność za wykroczenia oznacza oczywiście znacznie mniejszą ingerencję w prawa i wolności jednostki, dopuszczalny jest dalej idący brak precyzji niż w przypadku przestępstw.

De lege ferenda postulować należałoby jednak ograniczenie odpowiedzialności za wykroczenia do wyraźnie wskazanych w art. 9 u.p.n.p.r. postaci agresywnych praktyk rynkowych.

Wykroczenie z art. 15 ust. 1 u.p.n.p.r. jest wykroczeniem formalnym, tj. nie wymaga wykazania skutku (co w tym przypadku oznaczałoby skuteczność praktyki w postaci rzeczywistego wpływu na zachowanie konsumenta), jednak z uwagi na definicję samej nieuczciwej praktyki rynkowej sama możliwość takiego wpływu jest konieczna. Artykuł 15 ust. 1 u.p.n.p.r. nie wyłącza odpowiedzialności za wykroczenie nieumyślne. Nie wydaje się, by z samego pojęcia „agresywność” można było wyprowadzić wniosek, że wykroczenia tego rodzaju mogą być popełnione wyłącznie umyślnie, choć zapewne w praktyce najczęściej tak właśnie będzie.

3.2. Sankcja

Sprawca wykroczenia może być ukarany grzywną. Zgodnie z art. 24 § 1 k.w. grzywnę wymierza się w wysokości od 20 do 5000 zł.

3.3. Tryb ścigania

Artykuł 17 ust. 1 u.p.n.p.r. przewiduje, że ściganie wykroczeń określonych w tej ustawie odbywa się na żądanie pokrzywdzonego. Obok pokrzywdzonego konsumenta żądanie ścigania mogą także zgłosić podmioty określone w art. 12 ust. 2 u.p.n.p.r.

3.4. Kwestie proceduralne

W prawach o wykroczenia orzekanie następuje w trybie przepisów ustawy z 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. Nr 106, poz. 1148 ze zm.).

4. Zarządzanie systemem konsorcyjnym jako przestępstwo

4.1. Znamiona i typy

Artykuł 16 u.p.n.p.r. przewiduje dwa podstawowe typy czynów zabronionych:

- zarządzanie mieniem gromadzonym w ramach grupy z udziałem konsumentów w celu finansowania zakupu produktu w systemie konsorcyjnym;
- organizowanie grupy konsumentów, w celu finansowania zakupu produktu w systemie konsorcyjnym.

Każdy z nich posiada typ kwalifikowany, jeśli wartość mienia zgromadzonego w celu finansowania zakupów w systemie konsorcyjnym jest wielka (art. 115 § 6 k.k.).

Zgodnie z art. 16 ust. 4 u.p.n.p.r. czynem zabronionym jest także dopuszczenie się zarządzania mieniem lub organizowania konsumentów, działając w imieniu lub w interesie przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą polegającą na prowadzeniu działalności w formie systemu konsorcyjnego lub organizowaniu grupy z udziałem konsumentów w celu finansowania zakupu w systemie konsorcyjnym.

Zgodnie z art. 2 pkt 10 u.p.n.p.r. przez system konsorcyjny rozumie się prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na zarządzaniu mieniem gromadzonym w ramach grupy z udziałem konsumentów, utworzonej w celu sfinansowania zakupu produktu na rzecz uczestników grupy.

4.2. Sankcja

Dwa podstawowe typy zagrożone są karą pozbawienia wolności w wymiarze od trzech miesięcy do pięciu lat. Pamiętać należy, że zastosowanie znajdują przepisy części ogólnej kodeksu karnego o karach i środkach karnych.

Typ kwalifikowany zagrożony jest karą pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do ośmiu lat. Analogiczne sankcje przewiduje art. 16 ust. 4 u.p.n.p.r.

4.3. Tryb ścigania

Przestępstwa określone w art. 16 u.p.n.p.r. ścigane są na wniosek.

4.4. Kwestie proceduralne

Postępowanie w sprawie przestępstw określonych w art. 16 u.p.n.p.r. podlega przepisom kodeksu postępowania karnego.

5. Ocena przepisów karnych ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z punktu widzenia wymogów konstytucyjnych demokratycznego państwa prawnego

Podstawowym zarzutem, jaki można postawić przepisom karnym ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, jest zbyt duża nieokreśloność znamion czynu zabronionego. Dotyczy to w szczególności wykroczenia polegającego na stosowaniu agresywnej praktyki rynkowej¹. Wątpliwości budzić może proste przeniesienie opisu praktyki sformułowanego na potrzeby „cywilistycznej” części ustawy do przepisu określającego odpowiedzialność za wykroczenie.

6. Ocena przepisów karnych ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z punktu widzenia ich zgodności z prawem wspólnotowym

Regulacja polska wydaje się zasadniczo zgodna z prawem unijnym. Oczywiście ocena ta może być prowadzona jedynie w odniesieniu do art. 15 u.p.n.p.r., ponieważ systemy konsorcyjne w ogóle nie są objęte zakresem dyrektywy 2005/29/WE. Ponieważ nie można przyjąć, by prawo wspólnotowe wymagało poddania sankcjom penalnym wszystkich nieuczciwych praktyk rynkowych, dopuszczalne jest ograniczenie jej jedynie do praktyk agresywnych. Oczywiście pewne wątpliwości mogą powstać, gdy chodzi o skuteczność i odstraszący charakter sankcji, wydaje się jednak, że te wymagania winny być przede wszystkim odniesione do ogółu sankcji przewidzianych w danym systemie prawnych. W tym ujęciu odpowiedzialność za wykroczenia, jako pewien element większego systemu, mogłaby zostać uznana za regulację adekwatną.

7. Ocena przepisów karnych ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z punktu widzenia ich celowości i skuteczności

Jak już wspomniano, decyzja ustawodawcy, by sankcje karne przewidzieć jedynie za praktyki agresywne, wydaje się godna poparcia. Istnieją także, jak wskazano, racjonalne powody, by wprowadzić odpowiedzialność karną obok odpowiedzialności cywilnej i „administracyjnej”.

¹ Por. M. Kępiński, *Opinia z 22 stycznia 2007 r. o projekcie ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych*, „Przegląd Legislacyjny” 2007, nr 2, s. 231.